ACHITAREA INTEGRALĂ A CREANȚELOR ÎN PERIOADA DE OBSERVAȚIE

DILEMELE PROCEDURALE ALE RESUSCITĂRII DEBITORULUI FĂRĂ UN PLAN DE REORGANIZARE

IONELA GHIUGAN

DATELE STATISTICE

În perioada 2022-2024 la nivel național au fost închise un număr de 697 de proceduri de insolvență au fost închise cu revenire în situația anterioară deschiderii de insolvență.

Dintre acestea, un număr de 418 proceduri au fost finalizate prin realizarea unui plan de reorganizare și alte 279 de prin achitarea creanțelor în perioada de observație (aproximativ 40%).

Sursa https://www.unpirct.ro

A TREIA ȘANSĂ

- În 24.07.2014 se deschide o primă procedură de insolvență;
- la 16.11.2016 se confirmă un plan de reorganizare;
- la 23.05.2022 procedura de insolvență se închide prin reinserția debitorului ca urmare a reușitei planului, posibilă ca urmare a încheierii unor eșalonări de plată cu creditorii deținători de creanțe anterioare și curente.
- la 21.10.2024 se deschide din nou procedura de insolvență la cererea mai multor creditori, ca urmare a nerespectării angajamentelor asumate;

SENTINȚA 4524/21.10.2024 TRIBUNALUL BUCUREȘTI

- Se deschide procedura ***generală*** de insolvență:
  - Art. 69 din Legea nr. 85/2014 – nu pot fi supuși reorganizării judiciare debitorii care în ultimii 5 ani au mai fost supuși unei proceduri de reorganizare ;
  - Pe de altă parte, art. 38 alin. 2 din Legea nr. 85/2014 nu include printre ipotezele în care poate fi deschisă procedura simplificată situația în care debitorul nu mai poate beneficia de o reorganizare judiciară ca urmare a decăderii prevăzute de art. 69 .

ÎNCHEIEREA DIN 10.09.2018
DOSAR NR. 28360/3/2018

S-a dispus deschiderea procedurii simplificate de faliment la cererea debitorului, formulată de către directorul general, pe baza unei decizii a consiliului de administrație, dar în lipsa unei hotărâri a adunării generale.

În condițiile în care debitorul mai făcuse obiectul unei reorganizări în ultimii cinci ani, ipoteză în care ,potrivit art. 69 din Legea nr. 85/2014, stare de insolvență conduce în mod automat la deschiderea procedurii simplificate de faliment, chiar și în lipsa manifestării exprese de voință a acționarilor(acționarul majoritar își însușise cererea, fiind și principalul creditor).

ACHITAREA CREANȚELOR ÎN PERIOADA DE OBSERVAȚIE ULTIMA SOLUȚIE DE SALVARE

Dispozițiile art. 178 din Legea nr. 85/2014 dau posibilitatea debitorului de a obține închiderea procedurii de insolvență cu reinserție economică, chiar dacă a mai beneficiat de o reorganizare?

Debitorul beneficiază pentru a doua oară de suspendarea executărilor silite individuale și a accesoriilor, dar trebuie să achite totuși integral și în termen scurt creanțele – sunt eludate dispozițiile art. 69 din Legea nr. 85/2014 ?;

CUM SE INTEGREAZĂ ÎNCHIDEREA PREVĂZUTĂ DE ART. 178 DIN LEGEA NR. 85/2014 ÎN ANSAMBLUL PROCEDURII DE INSOLVENȚĂ ?

- Perioada de observație este cuprinsă între data deschiderii procedurii insolvenței și data confirmării planului sau , după caz, data intrării în faliment (art. 5 pct. 42). Este strâns legată de posibilitatea reorganizării și presupune o serie de termene și etape în acest scop.
- În situația în care nu se poate reorganiza, care ar fi termenul în care debitorul ar trebui să achite toate creanțele din tabelul definitiv pentru a beneficia de art. 178 din Legea nr. 85/2014 și a evita intrarea în faliment ? Stabilește instanța termen, în aplicarea art. 180 Cod procedură civilă?
- Cum se pot achita creanțele anterioare deschiderii procedurii în perioada de observație cu afectarea averii debitorului?;

SE POT PLĂTI DIN AVEREA DEBITORULUI, ÎN PERIOADA DE OBSERVAȚIE, CREANȚELE ANTERIOARE DESCHIDERII PROCEDURII ?

- Pentru perioada de observație legea prevede doar două ipoteze în care se pot face plăți în contul creanțelor anterioare : când se urmărește evitarea ridicării suspendării executării silite la cererea creditorului garantat (art. 78 alin. 2) sau când se dorește valorificarea unui bun afectat de garanții, pentru finanțarea activității curente (art. 87 alin. 3), când se face expres trimitere la regulile prevăzute de art. 159 ;
- Orice distribuire de fonduri trebuie să respecte ordinea de prioritate (art. 4 pct. 6), iar modul de distribuire a sumelor din averea debitorului către creditorii care dețin creanțe anterioare este reglementat doar pentru perioada reorganizării (art. 140 alin. 3) și pentru lichidare (art. 159-161);

DECIZIA 5/2019 ICCJ – HOTĂRÂRE PREALABILA DE INTERPRETARE

- Paragraful 68

” ***Dacă creanțele născute anterior deschiderii procedurii nu pot fi achitate decât în baza graficului de plată cuprins în planul de reorganizare***, cheltuielile curente, născute în perioada de observație, trebuie achitate de îndată ce devin exigibile, întrucât, așa cum s-a arătat, acestea se achită cu prioritate față de creanțele din tabelul definitiv, potrivit documentelor din care rezultă.”

Considerentul este pus în contextul interpretării art. 133 lit. E din Legea nr. 85/2014;

DECIZIA 279/30.06.2020, CURTEA DE APEL TIMIȘOARA , SECȚIA A II A CIVILĂ.

Se analizează legalitatea hotărârii adunării creditorilor care aproba, în perioada de observație, plata unei creanțe bugetare născute anterior deschiderii procedurii, pentru ca debitorul să poată beneficia de facilitățile prevăzute de O.G. nr. 6/2019. Hotărârea a fost contestată de un alt creditor bugetar, care invocă să sunt încălcate regulile privind ordinea de distribuție și OG nr. 6/2019 nu se aplică societăților în insolvență;

Instanța :

- Plata creanței anterioare este o chestiune de oportunitate, justificată de posibilitatea reducerii masei credale;
- Prevederile art. 161 din lege nu sunt în discuție, întrucât privesc doar distribuirile din cadrul lichidării, fiind aplicabile dispozițiile art. 87 alin. 2 ;
- ” Singurul creditor care s-a opus este o altă instituție bugetară, în condițiile în care plata s-a făcut către bugetul de stat ”

- Art. 4 pct. 6 din lege impune respectarea ordinii de prioritate a creanțelor, având la bază un set de reguli clar determinate și uniform aplicabile;
- Creditorii nu pot dispune cu privire la ordinea de prioritate care afectează orice plată din averea debitorului.
- Lipsa unor prevederi generale legate de ordinea de distribuire în perioada de observație e generată tocmai de împrejurarea că în această etapă nu se fac plăți ale creanțelor anterioare decât în cazurile limitativ prevăzute de lege (art. 87 alin. 3 lit. b face trimitere tot la dispozițiile art. 159 – 161 din lege, în situația respectivă);

PERIOADA DE OBSERVAȚIE – ACTIVITATE CURENTĂ

- Art. 87

✓ Alin. 1 - acte și operațiuni care se încadrează ***în condițiile obișnuite*** ale activității curente , care nu necesită acordul creditorilor;

✓ Alin 2 și 3 – acte și operațiuni care depășesc ***condițiile de la alin .1 (obișnuite)*** care impun acordul creditorilor ;

Activitatea curentă, definită de art. 5 pct. 2 din Legea nr. 85/2014, include atât continuarea activității contractate și încheierea de noi contracte , operațiuni și plăți aferente (în condițiile art. 87 alin. 1), dar și asigurarea finanțării capitalului de lucru : finanțări intermediare și vânzări de bunuri, care intră sub incidența art. 87 alin. 2 și 3;

ACTELE DIN PERIOADA DE OBSERVAȚIE

- Art. 87 alin. 2 se referă la acte care exced activității curente ;
  - ceea ce ar presupune că debitorul poate valorifica bunuri în vederea achitării creanțelor anterioare deschiderii procedurii ;
- Art. 87 alin. 2 de referă tot la acte care țin de activitatea curentă, dar care depășesc condițiile obișnuite și care, grevând în mai mare măsură patrimoniul debitorului, riscă să afecteze creditorii deținători de creanțe anterioare, necesitând acordul acestora(*în acest sens, vezi Tratat practic de insolvență, R. Bufan et. al. , vol. I , ed. a 2-a, capitolul VIII , pct. 60, pg. 382*);
  - ceea ce presupune că toate plățile și vânzările în perioada de observație sunt circumscrise activității curente și nu plății creanțelor anterioare (decizia nr. 2544/07.12.2018 Curtea de Apel București Secția a V-a civilă);

- Art. 178 din Legea nr. 85/2014 – normă specială care creează cadrul valorificării bunurilor și plății creanțelor anterioare , în condițiile acoperirii integrale a masei credale ?

DECIZIA 383/06.03.2019, CURTEA DE APEL BUCUREȘTI SECȚIA A VI-A CIVILĂ

- S-a constatat legalitatea unei tranzacții aprobate de comitetul creditorilor privind darea în plata a unui imobil în vederea stingerii unei creanțe anterioare deschiderii procedurii de insolvență, în scopul achitării tuturor creanțelor și închiderii procedurii conform art. 178 din Legea nr. 85/2014.
- ”Operațiunile menționate în cuprinsul tranzacției sunt permise de lege, aspect care rezultă din prevederile art.178 din Legea nr.85/2014... Prin urmare, nu numai creanțele curente, ci și creanțele anterioare deschiderii procedurii, înscrise în tabelul definitiv al creanțelor, pot fi plătite în perioada de observație (...) Ca atare, nu poate fi reținut în cauză că operațiunea de dare în plată în scopul stingerii creanțelor înscrise în tabelul definitiv poate avea loc numai dacă această modalitate este prevăzută în planul de reorganizare conform art.133 alin.5 lit.E din Legea nr.85/2014 și în programul de plată a creanțelor. Curtea reține însă că pentru realizarea acestor operațiuni este necesară îndeplinirea condițiilor prevăzute de art.87 alin.2 din Legea nr.85/2014 (...) ”
- Nu rezultă din speță cum și dacă se asigură respectarea dispozițiilor art. 178 din Legea nr. 85/2014, respectiv dacă sunt fonduri suficiente pentru plata tuturor creanțelor.

ECONOMICUL PREVALEAZĂ ASUPRA JURIDICULUI

- Soluția practică :

➢ Valorificările se realizează în condiții care asigură plata tuturor creanțelor;

➢ Realizarea simultană a tuturor plăților, pentru a se asigura acoperirea întregii mase credale și creanțelor curente – niciun creditor nu este prejudiciat, nu se formulează contestații;

CREANȚELE CURENTE

Decizia nr. 151/29.06/2020, Curtea de Apel Mureș

”Art. 2 din Legea nr. 95/2014 prevede că „ *Scopul prezentei legi este instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului, cu acordarea, atunci când este posibil, a şansei de redresare a activităţii acestuia.”* Deși într-adevăr scopul principal al procedurii este acoperirea pasivului debitorului, Curtea observă că, în accepțiunea art. 178 din Legea nr. 85/2014, prin pasiv se înțelege totalul creanțelor ***creditorilor înscrişi în tabelul definitiv al creanţelor,*** fiind fără relevanță existența unor creanțe curente nestinse.

Pornind de la aceste observații, Curtea apreciază că este de prisos a verifica apărările apelantei cu privire la creanța invocată, în sensul că, atâta vreme cât aceasta este fie o creanță curentă, fie o creanță istorică, dar neînscrisă în tabelul definitiv de creanțe , existența acesteia nu împiedică pronunțarea hotărârii de închidere a procedurii de insolvență în condițiile art. 178 alin. 1 din Legea 85/2014.”

CREANȚELE CURENTE

- Art. 178 nu face referire la creanțe curente , dar :
  - Creanțele curente trebuie plătite conform documentelor din care rezultă (art. 102 alin. 6 din lege);
  - Utilizarea fondurilor atrase în perioada reorganizării în averea debitorului se face în condițiile art. 140 alin. 3 din Legea nr. 85/2014 , cu prioritizarea creanțelor curente exigibile; închiderea procedurii ca urmare a reușitei planului de reorganizare este condiționată de plata creanțelor curente (art. 175 din lege) ceea ce denotă intenția legiuitorului de a nu permite plata creanțelor anterioare pe seama acumulării unor datorii curente;
  - O cerere de intrare în faliment formulată de creditorul deținător al unor creanțe curente (art. 75 alin. 4 din lege), poate împiedica închiderea procedurii în condițiile art. 178 din lege, punând în discuție încheierea perioadei de observație ca urmare a neîndeplinirii cerințelor art. 102 alin. 6 .